

商事判例研究

早稲田大学商法研究会

二八 有限会社名目的取締役の第三者に対する責任と相当因果関係

昭和五九年三月二三日横浜地裁民事八部判決（昭和五三年（ワ）二二五一号損害賠償請求事件）・判例タイムズ五二八号二五四頁、判例時報一一二二号一二二頁——請求棄却（控訴）

〔判決要旨〕 有限会社の名目的取締役の職務懈怠につき重大な過失があったか否かは、その名目的取締役の具体的立場を加味して考慮すべきものであり、仮に重大な過失があったと判断できる場合であっても、職務懈怠と損害との間に相当因果関係がない場合には取締役に責任を認めることはできない。

〔事実〕 本件被告である Y_1 ・ Y_2 は、いずれも訴外A有限会社の名目的取締役であり、原告Xはこの会社に対する債権者である。 Y_1 ・ Y_2 がその名を連ねていたA有限会社は、冷凍機械の運搬・設置等を営業目的として、訴外代表取締役Bの全額出資により昭和五〇年七月八日に設立された。 Y_1 はBに名義貸与を懇請されて取締役に就任したものの、役員報酬等の支払いは一切受けておらず、就任当時はガソリンスタンドを、その後は金物業を経営して多忙であり、また、Bから会社の経営につき報告や相談を受けることもなく、何らこれに関与していなかった。 Y_2 は、運送会社と同僚としてともに勤めていたことからBと知り合い、昭和五〇年

四月頃から自己建物を事務所としてBに賃貸し、金融機関等からの金員の借入れについて相互に保証人となるほどの間柄であったため、A有限会社社の設立に際しては要請を断わりきれずに名義上の取締役に就任した。しかしながら、役員報酬等一切の金員の支給を受けておらず、就任当時は個人で運送業を営んでおり、その後は胃・十二指腸潰瘍で入院したり炉端焼店を経営する等でA有限会社社の経営には全く関与せずにいて、Bから営業報告等を受けることもなかった。

A有限会社社は、設立後の最盛期には従業員七、八人を使い順調であったものの、ストライキなどを原因として昭和五十一年夏頃から急速に業績が悪化し、同年一〇月頃には資金繰りに窮するに至り、貸金業を営む原告Xより多額の貸金を受けてこれに対応するのみならず、融通手形や小切手を乱発して対処したが、結局、同年一二月末日頃には、右手形の不渡を出して銀行取引の停止処分を受け倒産するに至った。

Bは、設立時から代表取締役就任し、倒産に至るまで経営を自己の判断で行い、取締役に就任した Y_1 ・ Y_2 には一切経営について関与させず、その結果、A社の社員総会は開かれたことがなく、取締役である Y_1 ・ Y_2 等が集まって経営につき協議したことは一度としてなかった。判示の認定によれば、 Y_1 はBがXから金員の借受けをなしていたことを察知してはいたものの、自己が名義上の取締役にすぎないところから一切の口出しを差控えていたこと、また、 Y_2 はA社倒産の事実すら知らなかったことが認められている。

このような事情のもとで、Xが、 Y_1 ・ Y_2 の両名に対し、昭和五十一年一〇月一五日から昭和五十二年三月三十一日までの賃貸借契約にもとづく土地の未払賃料八三万円、および、自己の保有する約束手形二五通の手形金合計五〇九万六千円と貸金債権四四二万八千円の都合一〇三万四千円（いずれも判示の認定による）の支払いを求めて提訴におよんだのが本件であり、Xは、民法第七〇九条および有限会社法第三〇条ノ三にもとづく Y_1 ・ Y_2 の責任を主張した。

なお、Bは、破産宣告こそなされていないが無資力で実質的な破産状態にあり、Bに対してなされた別訴においては、Bが認諾

後陳述して和解に至っている。

〔判旨〕 本件判旨は、 $Y_1 \cdot Y_2$ 兩名の民法第七〇九条にもとづく責任につき、兩名による債務負担行為自体が存在しないことを理由にこれを否定したのち、有限会社法第三〇条ノ三の責任について次のように述べ、原告の請求を棄却した。

「右認定事実によると、 $Y_1 \cdot Y_2$ はA社から一切の報酬を受けておらず同社の経営にも関与していない信義のみを貸したいわゆる名目的取締役であるが、かかる名目的取締役であっても代表取締役の業務執行が適切に行なわれるように監視し是正すべき職務上の注意義務を負担するものと解すべきところ、前記認定によると、 $Y_1 \cdot Y_2$ がA社の取締役としての職責を充分に果していたとは到底考えられないが、この任務懈怠につき $Y_1 \cdot Y_2$ に重大な過失があったか否かについては、その名目的取締役としての具体的立場を加味して考慮すべきものであると解すべきであり、かかる観点からみると、前記認定の事実からして、 $Y_1 \cdot Y_2$ に重大な過失があったとは直ちに連断できない。のみならず、仮に $Y_1 \cdot Y_2$ に重大な過失があったと判断できうとしても、（中略）A社の設立及びその後の経営の一切はBが自己の出捐と責任でとりしきりその利益も自己のみに帰属すると考えて $Y_1 \cdot Y_2$ がA社の経営に参画することをB自身としても予測していなかったこと、それ故にA社の経営については $Y_1 \cdot Y_2$ に一切報告しないのみかまた相談もせず、その関与を排除していたのであるから、仮に $Y_1 \cdot Y_2$ においてBの乱脈な経営を指摘しその是正を求めてみてもBがこれに従ったとは到底考えられないし、現に《証拠略》によれば、 Y_1 はBが高利貸から金員を借り入れたり手形を乱発しているのを知ってこれをやめるようBを説得したが、聞き入れなかった事実が認められる。かかる観点からみると $Y_1 \cdot Y_2$ の右職務違反行為とXの蒙った損害との間には相当因果関係がないといわざるを得ず、結局Xの右主張も理由がないといわざるを得ない。」

〔参照条文〕 有限会社法第三〇条ノ三第一項

〔評釈〕 判旨に賛成。ただし、理由については疑問がある。

一 まず初めに、本件判旨が究極的とはいかなる理由を決め手として原告の請求を却けたのかという点につき触れておく必要があるが、これに関しては、判旨を素直に読む限り相当因果関係の欠缺を理由としたものと解すべきであろう。そこで、本評釈においても、かかる理解を前提として考察を進めることにする。

本件判旨の論理構成は、次のように要約することができる。すなわち、第一に、 $Y_1 \cdot Y_2$ は名目的取締役ではあるが監視義務を有する。第二に、 $Y_1 \cdot Y_2$ には職務懈怠が認められる。第三に、 $Y_1 \cdot Y_2$ に重大な過失があったものと速断することはできない。第四に、仮に重大な過失があったとしても、 $Y_1 \cdot Y_2$ の職務違反行為とXの損害との間には相当因果関係は認められない。

判旨の採る相当因果関係論が機能するためには、名目的取締役である $Y_1 \cdot Y_2$ に何らかの義務があったのか、また、その義務に対する違反があったのか、という点はいずれもゆるがせにできないものであり、この意味で、本件判旨は一応意を尽くしていると言うことができよう。従って、以下においては、判旨の論理に沿いながら検討を加えてゆくことにしたい。

二 有限会社法第二十七条第三項は、各自代表各自執行の原則を採る有限会社において、一定の場合に代表取締役を選任することを許容する。本件における代表取締役Bの地位も、まさにこの条文により基礎づけられるものである。ところで、代表権をもたない平取締役の責任が問題となった本事実において、裁判所は、理由を示すことなく平取締役の監視義務を肯定した。けれども、翻って考えるなら、取締役会という機関をもたない有限会社の場合、取締役はいかなる理由によって監視義務を負うものとされるのであろうか。この点については、本件判旨が明らかにしていないのみならず、学説上も争いがある。

株式会社に関しては、周知のごとく、最高裁昭和四八年五月二二日判決（民集二七卷五号六五五頁）において、平取締役の監視義務が肯定された。この判決は、設立当初から株主總會や取締役会が開かれたことのないという会社において、会社業務を独断専行していた代表取締役が融通手形を濫発して会社を倒産に至らしめたという事案に関し平取締役の監視義務を肯定したものであ

り、次のように述べている。「株式会社が取締役会は会社の業務執行につき監査する地位にあるから、取締役会を構成する取締役は、会社に対し、取締役会に上程された事柄についてだけ監視するにとどまらず、代表取締役の業務執行一般につき、これを監視し、必要があれば、取締役会を自ら招集し、あるいは招集することを求め、取締役会を通じて業務執行が適正に行なわれるようにする職務を有するものと解すべきである。」ここで展開された論理は、取締役が取締役会の構成員であるという、機関関係を前提とするものであった。そして、取締役会が業務執行の監督権限を有するものとされ（鈴木竹雄『竹内昭夫『会社法』二〇四頁）、あるいは端的に業務執行機関として位置づけられる以上（大隅健一郎・今井宏『新版会社法論』中巻一三〇頁）、取締役が取締役会上程事項について監視義務を負うことに異論があらうはずはなく、この判決が問題とし、学説上も議論を集めていたのは、いわゆる能動的監視義務、すなわち、取締役会非上程事項についての監視義務である。以後、下級審は一貫してこの立場を踏襲し（例えば、札幌地判昭和五一年七月三〇日判時八四〇号一一頁、大阪高判昭和五三年四月二七日判時八九七号九七頁、大阪地判昭和五四年一〇月三〇日判時九五四号九一頁）、取締役の責任が否定された事例においても、基本的には監視義務があることを肯定しつつ、非上程事項の了知につきこれを可能とする特段の事情を要求し（前掲札幌地判）、事実上の制約を認め（東京地判昭和五三年三月一六日金商五六一号三八頁）、あるいはまた重過失を否定することで（例えば、大阪高判昭和五三年四月二七日金商五五九号三九頁、東京高判昭和五三年七月一九日判時九〇〇号一〇三頁、大阪地判昭和五五年三月二八日判時九六三号九六頁）その結論を導いている。

他方、学説はどうかと言えば、従来は否定説が有力であったものの今日では肯定説が通説となるに至っている。否定説の論拠とするところは、平取締役には業務執行権限がないところから取締役会付議事項以外には監視義務がない（大阪谷公雄「取締役の責任」株式会社法講座三卷一一二頁）、商法第二六六条ノ三第二項の反対解釈として取締役会決議にもとづかない代表取締役の職務違反行為については責任を負わない（谷川久・判批・ジュリ二〇九号八五頁）、監視義務があるとしても定款上平取締役には取

締役会招集権がないのが通例であるからこれを要求すれば取締役に苛酷な結果となる（味村治「取締役の責任」続実務株式会社法六講二三五頁）等であるが、これに対しては、取締役の業務執行への関与と監視義務とは別個のものである（塩田親文「吉川義春『取締役第三者に対する責任』六六頁、商法第二六条ノ三第二項をそのように反対解釈することはおよそ無理であり、この条文は決議非参加取締役の責任については何ら規定するところがないのみならず、かかる解釈は怠慢取締役を不当に優遇することになる（塩田「吉川・同書二七二頁」、あるいは、取締役会の招集権者を定める定款の規定が絶対的効力をもつと解すべきではない（竹内昭夫・判批・法協九一巻一七六六頁）等の批判がなされている。これらの批判はなべて説得力をもつが、とりわけ怠慢取締役を優遇することへの危惧は無視できないものであろう。この意味で、今日通説となっている肯定説は正しい理解を示すものと考ええる。肯定説の論拠は一樣ではなく、次の二説に大別することができる。第一のものは、取締役の有する善管義務ないし忠実義務から取締役の一般的監視義務を基礎づける立場である（倉沢康一郎・判批・法学研究三四巻七号八〇頁、米津昭子・判批・財經弘報六九四号九頁、宗宮信次「株式会社重役の損害賠償責任」日本法学二四巻五号四八九頁、菅原菊志「現代株式会社における取締役の地位とその監視義務」企業法研究十周年記念論文集一二二頁、他）。この説に対しては、忠実義務ないし善管義務は監視義務のような一定職務の存在を基礎づけるわけではなく、かえてこれを前提としてその職務上尽すべき誠実や注意の程度を示す基準であり、本末顛倒であるとの批判があり（塩田「吉川・前掲六五頁、喜多・判批・判評一七八号三二頁、酒巻俊雄・判批・商法の判例（第三版）一〇〇頁）、この説が展開されたのが比較的以前においてであるという時間的な位相を考えても、今日その唱和者を見出すことは難しいであろう。結局、現在の学説の大勢は、次に見る第二説の理解によっている。それによれば、平取締役が代表取締役に対する監視義務を負うのは、業務監査権能を有する取締役会の構成員ゆえであるとされ（酒巻俊雄『取締役の責任と会社支配』六頁、山村忠平「取締役の監視義務」企業法研究一二一輯一一頁、塩田「吉川・前掲六六頁、本間輝雄・注釈会社法（四四四頁、矢沢惇「違法配当」新商法演習（二）一三〇頁、喜多・前掲批判三二頁、庄子良男・判批・ひろば二六巻一一号六九頁、加

美和照・判批・金商三九三号五頁、他）、先に見た最判以後、判例もこの理解に立つものといえよう。なお、学説の中には損害を間接損害と直接損害とに区分し、前者の場合に肯定説、後者の場合には否定説を採るものがあるが（龍田節・判批・論叢六六卷三号九八頁、菱田政宏・判批・ジュリ二一六号一一四頁）、この立場に対しては、直接損害につき監視義務を否定する点につき、そもそも法は会社が不法な行為により営利を追求することを許容するものではないとの前提から、直接損害の場合には常に任務懈怠を認めるべきであるとの批判（塩田Ⅱ吉川・前掲六八頁）が広く支持を集めるに至っている（喜多・前掲判批三二頁、庄子・前掲判批六九頁、加美・前掲判批五頁、他）。

さて、株式会社に関するこのような判例・学説を踏まえて有限会社の取締役の監視義務について考えてみると、先に見たように、有限会社においては各自代表各自執行が原則であり、取締役会が存在しないところから、これをいかに解すべきかについて困難な問題が生じてくる。すでに、株式会社取締役の監視義務についても、その役割を過大評価することは誤りであり、実質的には多分に帰責法理としての適用範囲の拡大であるとか（酒巻俊雄「名目的取締役の第三者に対する責任」Law School 一二号二二頁）、実体が個人企業である株式会社の平取締役に対し、いかに監視義務を強調したところで実効性は期し難く、この場合の監視義務はもっぱら理念的かつ商法第二六六条ノ三の前提として任務懈怠を根拠づける役割を果たすにすぎない（吉井溥「小規模会社における取締役の第三者責任の強化とその法理」ひろば三〇巻六号一七頁）といった指摘がなされているが、有限会社の実体を勘案すれば、この指摘は株式会社以上に妥当するものと考えてよいであろう。そして、監視義務の肯定がいかに理念的なものであるにしても、この理を有限会社に及ぼすためには、それを基礎づける何らかの根拠が必要なことは論を俟たないところである。

判例の中には、有限会社において取締役の監督機関が社員総会であることを理由に、他の取締役に對する代表取締役の監視義務を原則的に否定するものがある（名古屋高判昭和四一年八月一六日高民一九卷五号四一一頁）。これとは逆に、最高裁昭和四五年七月一六日判決（民集二四卷七号一〇六一頁）は、やはり原則論としてではあるが、業務を独断専行していた取締役に對する名目

的代表取締役につき任務懈怠を肯定している。けれども、この判決は、商法第二六六条ノ三に関する著名な最高裁昭和四四年一月二六日大法院判決（民集二三卷一一号二一五〇頁）に依拠するのみで、後者が株式会社に関するものであったことを考えあわせると、はたしてかく言い得るのかは一向に明らかではない。この最高裁判決以後、下級審判決は、有限会社取締役の監視義務を肯定するものが相次いでいるが（代表取締役から平取締役への監督義務につき、札幌高判昭和五六年四月一日金商六二四号一〇頁、東京高判昭和五七年三月三十一日判時一〇四八号一四五頁。平取締役から代表取締役への監視義務につき、上記札幌高判）、いずれもその結論を述べるだけで理由は示されなかった。こうした中であって、東京高裁昭和五七年四月一三日判決（判時一〇四七号一四六頁）は、平取締役の代表取締役に対する監視義務につき、この者が業務執行権を持たないことを理由に代表取締役の定めなき場合に比して大幅に軽減されるものと判示しており、注目に値するであらう。本事件判決もこのような判例の趨勢の中に位置づけられるものであるが、その監視義務を認める論拠は依然として不明のままである。

こうした点を考慮し、学説はより自覚的に有限会社取締役の監視義務を検討する。第一の考え方は、代表取締役を定めなかった場合には、取締役は各自の代表権により基礎づけられる業務執行権によって株式会社の代表取締役と同様の監視・監督義務を負うが、代表取締役を定めた場合には、平取締役は業務執行権も奪われたものと解され、そのかぎりで監視・監督義務も軽減されると説く（龍田節・注釈会社法⁹⁾一七八頁）。第二の考え方によれば、代表取締役の定めがない場合には取締役相互の監視義務は否定されることになり、代表取締役の定めがある場合には、代表取締役に業務の統轄権を与えたという推定が働き、これにもとづいて代表取締役から他の取締役への監督義務が認められることになる（青竹正一『小規模閉鎖会社の法規整』四二九頁注¹²⁾）。以上に対し、第三の考え方によると、代表取締役の定めなき場合、有限会社の取締役は、株式会社の代表取締役と同様、本来各自が会社代表および業務執行機関として会社の業務全般に意を用いなければならず、その任務がつくされてさえいれば他の取締役による職務違反行為にともなう損害の発生も未然に防止し得たはずであるとして（酒巻・前掲 Law School 二五頁）、当該取締役の直接的

な任務懈怠を認めることになるが、この立場にあっても、代表取締役の定めある場合に関しては代表取締役の監督義務違反を固有の任務懈怠と考える点で共通するものの、平取締役の監視義務違反につき、これを合名会社の業務執行権なき社員の監視権（商法六八条、民法六七三条）を援用して考えるものと（栗山徳子・判批・税経通信昭和五七年一〇月号二四二頁）、この場合の平取締役は自己の責任を免れるための措置を講ずるに足るだけの業務執行権を留保していると解するもの（大塚英明・判批・税経通信昭和五八年一月号二五八頁）とに二分される。

まず、代表取締役の定めなき場合、有限会社に取締役会制度が採られていないことを考えると、第一説はこれを株式会社と同断に論ずる点で与し難く、第二説は監視義務を否定し尽す点で経営放任行為に不当に有利となる余地を残し、左袒することが困難である。結局、第三説が妥当と考える。次いで、代表取締役の定めある場合であるが、この場合には前掲の各説に対して次の批判が可能であろう。すなわち、第一説については、この説の説く「軽減」がいかなる内容のものであるのか、それが軽減であるならば、いかなる義務がどの程度に残るのかという点が問題とされると考えられ、第二説は監督義務については一応の説明となっているものの（とは言え、大塚・前掲判批二五七頁は、実質的経営者が信用を増すために名目的代表取締役を据えた場合、かかる推定が困難であることを指摘する）、監視義務につき何事も説明していない。第三説は監督義務につき肯首し得る論理を展開するが、監視義務に関しては、合名会社の業務執行権なき社員の監視権の援用が出資を基礎とするとはかぎらない有限会社取締役の場合には妥当しいのではないか（大塚・前掲判批二五八頁）、また、平取締役に留保される業務執行権なるものは帰責の面から出発している点でそもそも背理ではないかという疑問を払拭することができない。

この問題は、次のように考えるべきではなからうか。すなわち、有限会社法第二十七条第三項により取締役の「互選ヲ以テ」代表取締役を定めた場合には、取締役は相互に選任権を有すると解され、その論理的帰結として取締役の解任権も導き出されることにならう。とすれば、各取締役は代表取締役の選任・解任権を有する点においてすでに代表取締役の監視義務をもつものと解さざる

を得ず、このことは、株式会社において取締役会の有する代表取締役への監督権限が究極的にその選任・解任権に淵源するのと同様である。有限会社においては取締役会がないところから、監視義務・監督義務という概念を用いること自体を不都合と見る見解もあるが（大塚・前掲判批二五七頁）、監視義務という概念を取締役会と不可分一体と見るのであれば、右に述べた義務を監視義務と呼ぶか否かは用語の問題であり、かかる義務が肯定されることが自覚的に確認されるならそれで足りるのである。これに対し、定款又は社員総会の決議により代表取締役が定められた場合には、右と同断に論ずることはできない。けれども、次に見る如く、取締役への就任は何らかの意味で信用を供与する行為と解され得るものであり、そしてまた、就任自体が取締役の同意を前提とする以上、この点よりして少くとも責任負担の基礎だけは推認することが可能であると解されよう。

本件について見ると、判旨の結論を肯首し得ても理由は明らかでなく、今後の判例でいかなる法理が展開されるか注目される。

三 判旨は、第二に、 Y_1 ・ Y_2 の任務懈怠を肯定する。

名目的取締役の責任については、学説上、名目的取締役であることのゆえをもってこれに特別な配慮をなすことを否定する見解が一般である（塩田Ⅱ吉川・前掲一二頁、吉川義春「取締役の第三者に対する責任」末川追悼『法と権利』2三三七頁、青竹正一「名目的取締役の第三者に対する責任」『法と権利』2三三八頁、坂本廷夫・判批・金商五六〇号五六頁、酒巻・前掲「名目的取締役の第三者に対する責任」三一頁、他）。その理由とするところは、「名目上」ということが会社内部のことにすぎない以上、職務内容も任務懈怠も取締役一般と同一基準によって測られてよいというにあり（酒巻・前掲「名目的取締役の第三者に対する責任」三一頁）、職責を果たさせるためには、職務を怠った場合に民事上の賠償責任を負担せしめる形で、いわばおどしをかけることが立法政策的にも効果的である（河本一郎『現代会社法』〈新版〉三三〇頁）と説かれている。学説の中には、名目的取締役の語を広狭二義に解し、狭義では責任免除特約の存在を基準にかかる特約のない全面怠慢取締役と区別し、この両者を含めて広義の名目的取締役と定義するものもみられるが（吉川義春「名目的取締役の地位と責任（上）」判タ五二〇号一三頁）、こうした特約が黙示で

なされることが多いであろうことを勘案すれば認定の微妙さは容易に想像し得るところであり、また、特約が無効と解されて（同二二頁）、結論において全面怠慢取締役と同一に論ぜられることになるのであれば、ここでの定義にはさして拘泥する必要はないであろう。

名目的取締役の問題は、物的な基礎が乏しく実質的には個人企業である会社が実体以上の信用を欲するときに生じてくる。すなわち、会社は、その者の信用を直接に利用するために、あるいは取締役の員数を揃えるために、名目的取締役を必要とする。後者の場合には、まさに会社形態そのものが信用の具体的内容であり、これに対する信頼は、法の要請に忠実たんとする無数のよりまっとうな会社の日頃の努力によって支えられている。そして、信用とは経済的破綻の場合における資力への信頼に他ならないのであるから、これを得ることで経済活動が可能となった会社にとって、その作出に関与した者の責任を問うことは、これを問う者の側からすれば至極当然の事理であり、何ら異とするに足らない。信用の作出に関与しながらそのゆえをもって責任を回避することは許されるべきではなく、こうした意味からも学説の理解するところは妥当と考えられよう。

ところが、近時の下級審判決例においては、名目的取締役の責任を否定するものが相次いでいる。その場合、先に監視義務について見た判例・学説の論旨を敷衍すれば、監視義務自体を否定することは困難であり（ただし、大阪地判昭和五五年三月二八日判時九六三九六頁は、監視義務自体を否定しているかのように読める）、悪意・重過失のないことを理由として（東京高判昭和四六年一月二五日判時六五二七二頁、東京地判昭和五〇年一〇月二四日判時八一四四一頁、東京地判昭和五三年八月二四日判タ三七二二四一頁、大阪高判昭和五四年三月二三日判時九三一一九頁、東京地判昭和五六年九月一七日判時一〇四四四三四頁、前掲東京高判昭和五七年三月三一日判時一〇四八号一四五頁、前掲東京高判昭和五七年四月一三日判時一〇四七号一四六頁、他）、あるいは相当因果関係の欠缺を理由に（東京地判昭和五一年八月二三日判時八四九号一一四頁、東京高判昭和五一年三月三一日判タ三三三九号二八〇頁、名古屋高判昭和五四年九月二〇日判時九五一一一頁、前掲札幌高判昭和五六年四月一五日金

商六二四号一〇頁、東京地判昭和五八年二月二四日判時一〇七一号一三一頁）、名目的取締役の責任を遮断することになる。

すでに、監視義務を検討する際に引用した指摘に明らかなように、監視義務の今日のあり方は多分に帰責法理としての機能を前提としたものであった。したがって、帰責の局面における責任分配という点からこの問題を把握するなら、そしてまた、これらの判例がいずれも商法第二六六条ノ三の責任に関するものであり、この条文について今日多くの問題、それもとりわけその適用範囲の過度の拡大が指摘されていることを考慮するなら、裁判例のこうしたあり方も理由のないことではないと言えるのかも知れない。現に、実務の側からは、このような柔軟ともいえる対応を望む見解が早い段階で出されている（田尾桃二・判批・判タ二四三号七四頁）。そして、本件判示もまた、裁判例のこうした流れの中に位置づけることが可能であろう。

けれども、事を仔細に考えた場合、名目的取締役の責任に対する裁判例のかかる対応には、多くの問題が包蔵されている。ここでは詳細に扱うゆとりがないので、とりあえず問題となるべき点を摘記しておけば、まず第一に、これらの諸裁判例がはたしてどこまで法理と事実の接点を綿密に探究したものであるのか、換言すれば、いずれの裁判例もその存在を肯定することから出発する監視義務と、これを前提として悪意・重過失または相当因果関係がないとして責任を否定することとの間に、個別具体的な事案のうえで何ら齟齬するところはないのか、ということが改めて問題とならざるを得ないであろう。このことを検討することは、結局、監視義務とはいかなる義務であるかを解き明かすことであり、それはまた、裁判例の結論の一つのものとして読むのか、あるいは監視義務の肯定と主観的態様および因果関係の判断のそれぞれについて個別的に考えてゆくのかという、判例の読み方にもかかってくる。第二には、悪意・重過失を否定した裁判例の多くが取締役の名目性を斟酌しているところから生ずる問題として（具体的には各裁判例を参照されたい）、名目的取締役であることを考慮して主観的態様の次元で責任を遮断するのであれば、翻って名目的取締役における監視義務とはいかなるものが問題となつてこざるを得ないであろう。そしてまた、確かに、個別的な責任分配という面から問題を考えるとき、誰にいかなる損害を負担させるのかという利益衡量論が妥当する余地はあるにしても、一面

で法が行為規範としての側面をもつことは無視できず、後者の面からは、取締役の名目性を斟酌すればするほど名目的取締役の存在を許容する余地を残すこともまた否定し得ないのではあるまいか。第三に、商法第二六六条ノ三に関する前掲大法院判決（最大判昭和四四年一月二六日民集二三卷一五〇頁）の法理を前提とすると、名目的取締役の任務懈怠についてはたして相当因果関係論が妥当するかどうかという点は、後述するように省察の余地を残している。そして、相当因果関係を正面に押し出すのであれば、名目的取締役の責任が、実際に会社をきりまわしていた者のいかなる行為に起因する損害であるかによって左右されるという、帰責の面からはいささかすわりの悪い結論となることもまた事実である。以上については、右大法院判決の考察も含めて、今後の検討が必要とされるものと考ええる。

いずれにしても、本件判旨は $Y_1 \cdot Y_2$ の任務懈怠を肯定する。本評釈としても異論のないところであり、これに賛成したい。

四 次いで、判旨は、 $Y_1 \cdot Y_2$ の任務懈怠に重過失があったか否かにつき、その名目的取締役としての具体的立場を加味して考慮すべきであり、本件において重過失の有無は速断できないという。

有限会社法第三〇条ノ三は商法第二六六条ノ三と同一趣旨の規定であり（龍田・注釈会社法(9)一七七頁）、判旨の述べる重過失とは、本件 $Y_1 \cdot Y_2$ の対第三者責任の要件としてのそれであると考えるのが相当であろう。しかしながら、そのように解した場合、判旨が任務懈怠を認定しつつ重過失についての判断を留保することに矛盾はないのか、重過失が認められないならば、重過失を問題とすることがそもそも悪意たり得ないとの立場を明らかにする以上、名目的取締役の任務懈怠は単なる過失または軽過失に出るものと解されることになるが、本件判旨における両者の関係は一向に明らかでない。

商法第二六六条ノ三については、周知のごとく、既出の最高裁昭和四四年一月二六日大法院判決が重要な解釈を打ち出している。この大法院判決の多数意見は、名目的代表取締役の同法条にもとづく責任につき、「取締役の任務懈怠により損害を受けた第三者としては、その任務懈怠につき取締役の悪意または重大な過失を立証しさえすれば、自己に対する加害につき故意または重大

な過失のあることを立証するまでもなく、民法二六六条ノ三の規定により、取締役に対し損害の賠償を求めることができるわけであり、（中略）少くとも、代表取締役が、他の代表取締役その他の者に会社の業務一切を任せきりにし、その業務執行に何等意を用いることなく、ついにはそれらの者の不正行為ないし任務懈怠を看過するに至るような場合には、自らもまた悪意または重大な過失により任務を怠ったものと解するのが相当である」と判示した。ここで示された最高裁の見解につき、学説は、監督義務違反を認めたとするもの（菅原菊志・判批・重判昭和四四年度一〇二頁）、実質的に監視義務違反を認めたとするもの（加美・前掲判批三頁、田村諄之輔・判批・会社判例百選（新版）一六五頁、他）、固有の任務懈怠を認めたとするもの（上田宏・判批・法学三四卷二號三九頁、杉田洋一・判批・曹時二二卷九號一五九頁、酒巻俊雄・判批・民商六三卷四號五八八頁、他）に分かれている。

本評釈との関連では、任務懈怠についての悪意・重過失との文言が何を意味するかということの理解がとりわけ重要である。前述のように、この大法廷判決以降、任務懈怠についての名目的取締役の悪意・重過失を否定する下級審判決をいくつか数えることができる。それらの裁判例は、いずれも、名目的取締役の任務懈怠については肯定したうえで、これに関する悪意重過失の有無を改めて問題としている。そして、そうした判旨において敷衍されているのが右の大法廷判決の論旨であることは、疑いを容れ得ない。しかし、翻って考えるなら、名目的取締役の任務懈怠を認めつつ悪意・重過失を改めて問うことに、はたして問題はないのであろうか。

かかる観点からいま一度判旨を見ると、前半において展開されているのがあくまでも原則論であることは、論を俟たないところである。ここでの任務懈怠はごく一般的な意味で用いられており、事案を前提として名目的代表取締役に對する法的判断を含意してはいない。名目的代表取締役についての判断は、後半で述べられている通りであって、職務の放擲は悪意・重過失による任務懈怠であると判旨を要約することができる。そもそも職務を放擲すること自体が本来違法とされるべき任務懈怠である以上、判旨の

結論は妥当なものである。したがって、右に見た学説のうちで、監督義務違反および監視義務違反として判旨を把握する見解は、職務放擲という同一の行為を、業務に任ずる者の行為によって任務懈怠と解したり解さなかったりする余地を残す点で、すなわち、個別的事案に対する法的評価を離れた抽象論の次元で意義を確定し得ない点で、すでに承認することができないものである。このことは、会社の経営にあたった取締役は何ら問題とされるべき点がない場合を考えれば明らかになる。そこには、監督義務違反も監視義務違反も認めることができないが、名目的代表取締役は、会社に対する関係でやはり職務を放擲しているのである。経営を一任された取締役の第三者に対する損害賠償責任が顕在化しない以上、名目的代表取締役の任務懈怠は損害との相当因果関係を欠いて問題となる余地がなく、少くとも固有の任務懈怠説は採り得ないとの説示（吉井・前掲一四頁）、および、名目的代表取締役が負うべき義務は会社に対する義務であって第三者に対する義務ではなく、この意味で、行為取締役に任務懈怠が認められない場合になお名目的代表取締役の責任を問い得る余地を残すとすれば、商法第二六六条ノ三第二項・第三項との均衡論からも、職務の放擲を過度に斟酌するものとの批判（長谷部茂吉「取締役の第三者に対する責任」商事法務五一七号三〇〇頁）が固有の任務懈怠説に対して寄せられており、傾聴に値するが、この点についての配慮をまさに因果関係の問題として考えるべきことは後述する。

代表取締役についての右の理は、監督義務違反が問題となる余地はないという相違があるにせよ、取締役に関しても同様であって、法定責任説によれば任務懈怠が会社に対するもので足りる以上、名目的取締役についてことさらに悪意・重過失を論ずる余地はない。職務の放擲自体がすでに悪意・重過失の要件を充足するものといつてよく、悪意・重過失によらない場合があるなら、むしろ任務懈怠自体を認めることが困難であると思われる。

しかるに、近時の下級審判決において、取締役の名目性を悪意・重過失の判断に際して斟酌するものがあることはすでに一言した通りである。そして、これを仔細に見ると、文言上は悪意・重過失を否定することで名目的取締役の責任を遮断しているもので

あっても、実際は任務懈怠自体を否定していることが明らかとなる。例えば、前掲東京地裁昭和五三年八月二四日判決（判タ三七二号一四一頁）は、名目的代表取締役の責任が問題となった事案であるが、判旨は、「株式会社Aの取締役は、代表取締役の業務執行を監視監督し、それが適正に遂行されるようにする職責があるところであり、前記認定事実によれば、被告は、それにもかかわらず、取締役としての職務を十分に行なわなかったことは否定できないところであるが、前記認定の事実によれば、同被告は被告会社設立のため全く名目的な取締役であったのみならず、被告会社とのかかわりの状態からみて、被告会社においては同被告に取締役としての前記権限の行使を期待することがはなはだ困難な状態にあったものというべきである。それ故、同被告については、取締役としての職務の懈怠につき未だ故意又は重大な過失があったものと認めることはできない」と述べ、ここでは、職務を行うについての悪意・重過失が、職務を行なわなかったことについての悪意・重過失と入れ替ってしまっている。また、前掲東京高裁昭和五七年三月三十一日判決（判時一〇四八号一四五頁）は、高校教師をしていて二十七年にもわたり何ら経営に関与しなかった有限会社Bの名目的平取締役（被控訴人）につき、「取締役会の定めある有限会社の場合とは異なり取締役会を通じて業務の執行が適正に行なわれるように監視する機会を与えられてはいないが、それでもなお代表取締役の業務執行の全般についてこれを監視し業務の執行が適正に行なわれるようにするべき一般的な職責を有するところである」としつつ、「本件においては被控訴人に対し前記職責を尽すよう就任した取締役であっても変わるところはないというべきである」としつつ、「本件においては被控訴人に対し前記職責を尽すよう求めることは困難であると認められるから、（中略）被控訴人が取締役としての職責を行うにつき故意又は重大な過失があったものということはできない」と判示した。さらに、前掲東京高裁昭和五七年四月一三日判決（判時一〇四七号一四六頁）は、業務執行権をもたない有限会社Cの平取締役（被控訴人）につき、「代表取締役以外の取締役の代表取締役に対する監視、監督の義務は、代表取締役の場合に比して原則として大巾に軽減されるものと解するのが相当である」として監視義務についての判断を示したのち、「被控訴人は取締役とはいうものの名義上のものであって、実際は従業員の仕事の世話や客の接待程度の仕事に従事して

いたに過ぎず、「訴外代表取締役」から会社の経営状況につき説明を受けていなかったのであり、（中略）以上のような事実関係のもとにおいては、被控訴人が取締役としての職務を行うにつき、悪意または重大な過失があったものとはいえない」としてその責任を否定した。これらの判例は、いずれも、悪意・重過失を否定することで、職務執行を適法なものとするのではなく、職務執行行為の欠缺自体を合法化している。下級審判決のこのようなあり方が、より根本に、大法院判決で採られた法定責任説と具体的解決の調和という困難な問題を抱えているとしても、以上の検討からは、名目的取締役につき任務懈怠を認めつつ悪意・重過失をさらに問題とすることは背理であると考えられ、賛成することができない。したがって、この点についての本件判旨には、一考の余地があったものと解される。

五 本件において $Y_1 \cdot Y_2$ の責任は否定されているが、それは、最終的には任務懈怠と損害との間に相当因果関係が存在しないことを理由としていた。

取締役の対第三者責任について相当因果関係の不存在を理由にこれを否定する論理は、すでに前掲最高裁昭和四五年七月一六日判決（民集二四巻七号一〇六一頁）が採るところである。この事件は、対外的信用を得るためにのみ有限会社の名目的代表取締役が就任した被上告人の会社倒産に際しての責任が問題となった事例であるが、最高裁は、前記昭和四四年一月二六日大法院判決を引用してそこでの判旨を再確認したのち、「しかしながら、右判例の示すように、右責任が生ずるためには、取締役の任務懈怠の行為と第三者の損害との間に相当因果関係の存することが必要であって、いかなる損害を被った第三者も、右相当因果関係の存在を肯定しうべき事実を主張立証しないかぎり、その損害の賠償を求めないことは明らかである」と述べて相当因果関係の必要を原則論として説き、当該事案については次のように判示した。「右（原審）認定事実によれば、訴外会社の業務は、取締役訴外人の専行するところであったというのであるから、上告人が同会社との取引によって被った損害も、直接的には右（訴外人）の行為から出たものといふべきところ、その「訴外人」がいかなる点において任務を懈怠していたかというに、この点については、上

告人は、たんに同人が取引上の信用調査を怠り、ずさんであったと主張するにすぎない。そればかりでなく、原審が「訴外人」の経営の不始末に関して認定した諸般の事情からしては、いまだ同人の故意または重大な過失による任務懈怠の行為があったものとするに足りないのである。そうであれば、「訴外人」自身は訴外会社の取締役ではあるが、上告人が同会社との取引によって被った損害については、前記法条の責任を負わないものというわけではない。このように、会社の取締役であり、かつ現実に業務を担当しているが故に、本来同条の責任を負うべき地位にある者が、同条の要件を欠く結果、その責任を負わないような場合に、その者が担当した取引から生じた損害を、なんら業務に関与しなかった取締役に関わしめることは、条理上到底これを是認しうべきものではない。それ故、かかる場合には、右損害と他の取締役の任務懈怠行為との間には、かりに事実上の因果関係を肯定しえたとしても、なおその責任を帰せしめるための相当性を欠くものというべきである。」本判決には、松田、岩田両裁判官の意見があり、いずれも前記最高裁昭和四四年一月二六日大法院判決における少数意見の立場から、相当因果関係はもとより悪意・重過失のないことを主張する。

この判決の相当因果関係論に関し、学説の賛否は分かれる。一方においては判旨に懐疑的な見解があり、次のような解釈を展開する。

まず第一に、判旨が相当因果関係論を採ったことを疑う立場が見られる。それによると、この事件は行為者の任務懈怠につき主張立証がないとしたものであり、訴訟技術の巧拙の問題にすぎず、相当因果関係の理論によって責任の有無を決するという問題ではなかったものとされる（佐藤庸「取締役の第三者に対する責任の範囲と性質」商法の争点一一七頁）。

第二には、ここで述べられた相当因果関係論を、「素朴な公平観」によるものと理解する立場がある（吉川義春・判批・民商六四卷六号一〇八頁）。すなわち、本判決は、経営担当取締役が悪意・重過失がないのでその者自身には第三者に対し本条の責任がない場合につき、なお業務に直接関与しない監督義務違反者（名目的代表取締役）に悪意・重過失がありこれに本条項の責任を負

担させると、その結果、実行者が無責任、監督者が責任負担という不均衡が生じ「条理上到底これを是認しうべきものではない」という素朴な公平観をもとに相当因果関係を欠くとして名目的代表取締役の責任を否定したものということになる。さらに、損害賠償における因果関係の有無を、ある行為が損害をうけた者との関係において違法と判断されたことを前提として、その違法行為と損害との間に、違法行為者にその損害を賠償する義務を負担するにふさわしい関係があるか否かの問題として捉え、右判決の事案では、相当因果関係の有無を論ずる前に、名目のみの代表取締役の会社に対する任務懈怠である行為を、第三者との関係でも違法と評価できるかが検討されねばならないとして昭和四四年大法院判決を批判し、右最高裁昭和四五年七月一六日判決における相当因果関係論の援用を、この無理を一応処理するための一種の便法にすぎないと見る見解（上柳克郎「両損害包含説」論叢一〇二巻五・六号四頁）も、重複する射程をもつものといえることができないか。同旨の理解に立つものではあるが、損害賠償法の構造自体から論を進め、判旨の展開する相当因果関係論を前提としつつ、これを帰責性の問題へと還元してゆく見解がある。すなわち、過失概念が客観的・定型的なものであり、そこにはすでに賠償責任の分配が盛り込まれている以上、過失判断の中には、抽象的に類型化された意味における相当因果関係の存在が肯定されており、本件においては帰責性の問題として判断がなされているとするもので（千種秀夫・判批・曹時二三巻一号一八八頁）、ここでの視点は、取締役の対第三者責任が問題となる場合、相当因果関係論の実質は違法性の画定に収斂するとの認識に要約されよう。

第三に、およそ相当因果関係を問題とする余地はないとの主張がある。曰く、直接損害においては、会社に対する任務懈怠は第三者に対する加害の結果である以上予見可能性が当然に肯定され、取締役の任務懈怠による会社財産の減少はとりもなおさず間接損害についての予見可能性をもたらずから、結局、相当因果関係は当然に認められ、ここでの問題は、むしろ悪意・重過失の問題として判断されるべきものである（渋谷光子・判批・重判昭和四五年度九四頁）。

以上に対し、判旨の肯定論としては、次のものを挙げることできよう。

まず、名目的代表取締役であること自体に固有の任務懈怠を認めたとうえで、他の者への業務の一任を *delegation* として位置づけ、業務を委ねられた者が悪意・重過失により惹起した損害を名目的代表取締役の任務懈怠による損害として把握するが、業務を委ねられた者の悪意・重過失に起因しない損害については、名目的代表取締役の任務懈怠との相当因果関係を否定する立場がある（神崎克郎・判批・判タ二五六号八一頁）。次いで、名目的代表取締役の任務懈怠をその固有の任務懈怠と解しつつ、他の取締役による違法行為を看過して第三者に損害が生じた場合とそうでない場合との差異から判旨を肯定する見解を数えることができる（酒巻俊雄・判批・ひろば二四卷三号四六頁）。

先に一言したように、この点に関する相当因果関係論をどう評価するかは、困難な問題をはらむものである。それが起因するところは、商法第二六条ノ三（および、これと同旨の有限会社第三〇条ノ三）自体のでの悪さ（龍田・注釈会社法(4)四七六頁、田尾桃二「取締役の第三者に対する損害賠償責任」実務民訴講座七七頁）にあり、また、最高裁の依拠する法定責任説自体の曖昧さにも原因の一端を見ることが可能である。加えて、相当因果関係論の妥当性について批判が存在するのは周知のところであり、このことが問題を一層複雑にする。「本判決は相当因果関係という表現を用いてはいるが、本質的には他に真実の問題を包蔵するものとして、これを探究していく必要がある」（吉川・前掲判批一〇八頁）と指摘されるゆえんである。そして、法定責任説および相当因果関係論を一応の前提とすれば、次のように解することが可能となるのではなからうか。

名目的取締役の第三者に対する責任の核心は、名目的取締役の任務懈怠を法的にどう斟酌するかにある。一方において、法定責任説が会社に対する任務懈怠から第三者への責任を基礎づける以上、そしてまた、今日監視義務が一般に承認されている趣旨からして、職務の放擲自体がすでに抽象的意味において「職務ヲ行フニ付悪意又ハ重大ナル過失アリタル」場合に該当し、先に述べた通り、ここで改めて悪意・重過失を問題とする余地はない。故意に出ない職務放擲などというものはおよそ考えることができず、したがって、名目的取締役について悪意・重過失を問題とすること自体、すでに背理であるといひ得るであらう。それは、取締役

の第三者責任を不法行為責任もしくはそれに類するものと考えて、初めて論ずべき余地が生じてくる。法定責任説からは、名目的取締役の職務放擲自体が、違法と評価される固有の任務懈怠でなければならぬ。

しかしながら、第三者の損害との関連でかかる任務懈怠を位置づけるとき、では一体、この者が実際に会社の業務に任じていたならばたして損害の発生を阻止し得たかという、さらなる法的評価が加えられねばならない。ここでの問題は、任務懈怠が個々の損害を基礎づけ得るかという、個別的な事案に即したものである。そして、取締役としての職責をはたしていたとしても阻止し得なかった損害が発生している場合には、職務放擲なくして損害なし、といい得るかとの、まさに因果関係の問題としてこれを包摂することが可能なのではなからうか。その任にあたっていた取締役に關しては損害の発生を阻止し得たか否かが義務違反の問題として処理されるから、この点についての不均衡は覆うべくもないにせよ、ともかくも会社の経営に参画していた者と然らざる者とを任務の懈怠について同断に論ずることはできず、両者の不整合は職務放擲の評価いかに還元されることになる。そしてまた、

ここでの因果関係には、個別的損害に対する主観的な判断が混在するように映るとしても、因果関係の認定自体がすでに事実的因果関係の次元において一つの価値判断であることが（平井宜雄『損害賠償法の理論』三九頁）想起されるべきであろう。職務放擲なくして損害なしと言い得るか否かは、「事件Bの原因が事件Aであるか否か、という問題は、価値判断と関係ない・客観的な事実の世界の問題ではなく、原因としてAを選びだすことは、客観的な事実によっては決して決定されることはできない」（平井・同書同頁）という意味において、なお因果関係の領域において論ぜられるべきものと考えてさしつかえないはずである。相当因果関係論の射程を肯定する例として、社会経済上の客観情勢の変化により、業務担当取締役に経営上の手落ちがないのに会社の経営が不振となり、代金の弁済が不可能になった場合があげられているが（大隅健一郎『私と商事判例』二二五頁）、このような場合には、名目的取締役に任務懈怠があることは当然として、先に見た下級審判例のごとき論理によっても悪意・重過失については一概に否定することができないとも考えられ、まさに因果関係の問題として捉えられるべきものとなる。

したがって、名目的取締役の第三者に対する責任を因果関係で画する論理は異とするに足りず、判旨の結論は正当である（ほぼ同旨、小林孝一「取締役の対第三者責任に関する若干の問題」判タ三七〇号二二頁）。しかもそれは、相当因果関係というよりも、むしろそれ以前の事実的因果関係の問題である場合が多いことになる。そして、かかる理解に立つとき、名目的取締役の責任は、先に一言した通り、会社の経営にあたった者の行為によって左右される結果となり、同じく職務放擲といってもその責任が異なる場合が生ずることになる。望ましいことではないが、取締役がすべからずその任にあたるものであってみればこの帰結もやむを得ないものと言うべく、また、法定責任説が会社に対する任務懈怠をもって取締役の責任を基礎づけ、しかもその本来尽すべき義務が監視義務である以上、業務を担当した者の行為いかんによって他の取締役の責任に消長をきたすことはそもそも含意されていると見ることもできる。いずれにしても、本評釈は右の最判を正当と考えるものであり、判旨を支持する学説に左袒したい。

以後、下級審において相当因果関係論により名目的取締役の責任が否定された裁判例を見ると、前掲東京地裁昭和五一年八月二三日判決（判時八四九号一一四頁）は、業務に任じていた被告取締役の任務懈怠に起因する株式会社の名目的代表取締役の責任につき、「本件における被告は代表取締役とはいっても全く名目上の存在で、訴外会社の実際の経営者は被告（取締役）」であると原告らにも認識されていたことは、原告本人が倒産後初めて被告（代表取締役）に会ったと供述していることその他口頭弁論の全趣旨から推認せられるところであって、実質的に代表取締役と目すべき者の任務懈怠とは趣きを異にするものがあり、同被告が前示のように被告（取締役）に任せきりにしたことは原告らの損害発生と相当因果関係を有しないというべきである」と判示した。ここでは、原告の悪意が重視されているように解する余地がある。前掲東京高裁昭和五一年三月三十一日判決（判タ三三九号二八〇頁）は、株式会社の名目的代表取締役に関する事案であるが、判旨は、「右損害は、これまたすでに認定したところから明らかなとおり、「訴外取締役」が為替手形を偽造し、あるいは勝手に控訴人らの印章を偽造して控訴人ら作成名義の連帯債務負担契約書ないしは抵当権設定契約書を偽造するなどいわば、「訴外取締役」個人の犯罪行為によって、右手形または控訴人らの信用もしく

は本件不動産の担保力を信じて融資した被控訴人会社のこうむったことに起因するものである。そうであってみれば、たとえ控訴人らがそれぞれ「訴外会社」の代表取締役ないしは監査役としてその職務を忠実に果たしていても、通常の注意義務をつくしていた限りでは、「訴外取締役」の右種行為による加害行為まで予見することはとうてい不可能であったものとするのが相当であるから、控訴人らの前示任務懈怠行為と被控訴人会社の右損害との間には相当因果関係が存しないものといわざるをえないのである。そして、他に控訴人らの右任務懈怠行為と被控訴人会社の右損害との間に相当因果関係の存在を肯定するに足りる具体的事実の主張も立証もない」と述べ、犯罪行為が介在した場合の相当因果関係を否定した。前掲名古屋高裁昭和五四年九月二〇日判決（判時九五一号一一頁）は、最高裁昭和四五年七月一六日判決と同様に、会社の経営にあたっていた取締役に任務懈怠が認められない場合の名目的代表取締役の責任が問題となった事件であるが、次のように述べて責任を否定している。「しかしながら、「訴外A会社」の倒産は、同会社の主力取引先である「訴外B会社」の倒産のありによる連鎖倒産であり、「訴外A会社」が「訴外B会社」との取引を継続したこと、および「訴外B会社」の営業実態を早期に把握し、これとの取引を早期に打ち切らなかったことについて、「訴外取締役」に故意または重大な過失による任務懈怠行為があったとするに足りないことは、先に引用した原判決認定のとおりであり、控訴人主張のような、「訴外取締役」の「訴外C会社」、「訴外D会社」および「訴外B会社」に関する従前からの取引関係があったとしても、これをもって右認定を動かすに足りない。結局、この点について、被控訴人の監視義務違反と「訴外A会社」の倒産との間には、相当因果関係を欠くことになり、控訴人は被控訴人に対し、同人の任務懈怠行為を理由に損害の賠償を求めることはできないものというべきである。」また、前掲札幌高裁昭和五六年四月一五日判決（金商六二四号一〇頁）も、業務担当者に任務懈怠がなかった場合の名目的代表取締役の事例である。「会社の要件を欠く結果、その責任を負わないような場合があるが、本来有限会社法三〇条の三の責任を負うべき地位にある者が、同条の要件を欠く結果、その責任を負わないような場合に、その者が担当した取引から生じた損害を何ら右業務に関与しなかった他の取締役に負わしめることは、条理上とうていこれ

を是認することができないから、代表取締役としての被控訴人に同条の責任を帰せしめるためには、その前提として、「訴外取締役」に故意または重大な過失による任務懈怠の行為があり、これによって控訴人が損害を被ったものと認められなければならない。」そして、本件については、「以上述べたとおり、「訴外取締役」に取締役としての任務懈怠の行為があったと認めることはできないし、右任務懈怠により訴外会社が倒産し控訴人が損害を被ったとも認めることはできない。」さらに、前掲東京地裁昭和五八年二月二四日判決（判時一〇七一号一三一頁）においては、専務の極秘裡の粉飾決算が介在した場合に株式会社名目的平取締役の責任が否定された。「しかしながら、右粉飾決算書は、「訴外会社」の専務取締役が数名の者を使って極秘裡に作成し、しかも、経済界では信用のある被告が右書類につき、監査役として監査をし、その内容が適正である旨の虚偽の記載をなす等極めて巧妙な手段が用いられているところからみて、仮に、「被告取締役」が、取締役としての職務を遂行し取締役会で右決算書が検討されたとしても、同人において、右決算書が虚偽であることを探知しえたとは到底考えられない。したがって、「被告取締役」の取締役としての職務違反と原告の蒙った損害との間には相当因果関係がないといわざるをえない。」

これらの判決例は、それぞれ、第三者の側の知情（東京地裁昭和五一年八月二三日判決）、犯罪行為の介在（東京高裁昭和五一年三月三一日判決、東京地裁昭和五八年二月二四日判決）、業務担当取締役の任務懈怠の不存在（名古屋高裁昭和五四年九月二〇日判決、札幌高裁昭和五六年四月一五日判決）を勘案して相当因果関係を否定するものである。そして、後二者については、いずれも、任務懈怠なくして損害ありといひ得るか否かを問題としている点で、法理自体は正当なものであるということができよう。しかし、第三者の側の知情を相当因果関係の判断に際して論ずる余地があるかを考えると、にわかには賛成し難いものがある。第三者の側における取締役の名目性の知悉と取締役の責任との関連は、別の角度からの検討が必要とされるのではなからうか。

本件について考えると、因果関係を論ずること自体にとりあえず問題はないとしても、その認定の実質においては、なお任務懈怠に関する評価が混在しているように解する余地がある。より積極的に、取締役としての職務を遂行していたならいかなる措置を

とり得たかという観点から因果関係を論ずべきであったとも考えられ、また、法理としての位置づけに疑問の余地はあるにしても、むしろ、右東京地裁昭和五一年八月二三日判決のように、原告の知情を斟酌することができたかも知れない。さらに、事案からは、Xが高利貸であったことが推測され、とすれば、Xにおける間接損害の中には、まさにX自身が惹起したものが含まれていたのではないかと思われる。この場合にはたしてどう解すればよいのか、あるいはこの点よりXの請求を封ずることが可能であったのか、興味ある事案であるだけに、より詳細な判断が望まれた。もっとも、これらの問題は、当事者の主張・立証とも関連してくるところである。

（春田 博）